

## Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 1 Sa 528/04  
3 Ca 745 b/04 ArbG Elmshorn  
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 20.10.2005

gez. ...  
als Urkundsbeamt. d. Geschäftsstelle



Revision

5 AZR 684/05

## Urteil

**Im Namen des Volkes**

In dem Rechtsstreit **pp.**

hat die 1. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 26.05.2005 durch den Präsidenten des Landesarbeitsgerichts .... als Vorsitzenden und die ehrenamtlichen Richter ... und ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

Die Berufung der Klägerin wird als unzulässig verworfen.

Die Berufung der Beklagten wird zurückgewiesen.

Die Parteien tragen die Kosten des Berufungsverfahrens je zur Hälfte.

Die Revision wird für die Klägerin zugelassen.

## **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil kann die Klägerin durch Einreichung einer Revisionschrift bei dem Bundesarbeitsgericht in 99084 Erfurt, Hugo-Preuß-Platz 1, Telefax: (0361) 26 36 - 20 00 Revision eingelegen.

Die Revisionschrift muss

**binnen einer Notfrist von einem Monat**

beim Bundesarbeitsgericht eingegangen sein.

Der Revisionskläger muss die Revision begründen. Die Revisionsbegründung ist, sofern sie nicht bereits in der Revisionschrift enthalten ist, in einem Schriftsatz bei dem Bundesarbeitsgericht einzureichen. Die Frist für die Revisionsbegründung beträgt

**zwei Monate.**

Die Fristen für die Einlegung und die Begründung der Revision beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, **spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.**

Die Revisionschrift muss das Urteil bezeichnen, gegen das die Revision gerichtet wird, und die Erklärung enthalten, dass gegen dieses Urteil Revision eingelegt werde.

Der Revisionschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils beigelegt werden.

Die Revision und die Revisionsbegründung müssen von einem bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

(Rechtsmittelschriften, Rechtsmittelbegründungsschriften und wechselseitige Schriftsätze im Verfahren vor dem Bundesarbeitsgericht sind in siebenfacher - für jeden weiteren Beteiligten eine weitere - Ausfertigung einzureichen.)

**Tatbestand**

Die Parteien streiten um die Rückforderung überzahlten Gehalts.

Die Beklagte war vom 01.05.2002 bis zum 30.09.2003 beim personalärztlichen Dienst der Klägerin als ärztliche Gutachterin in Vergütungsgruppe Ia BAT mit der Hälfte der Arbeitszeit beschäftigt. Das unbefristete Arbeitsverhältnis ist von der Beklagten gekündigt worden, sie hat eine Arztpraxis eröffnet. Vor ihrer Einstellung war die Beklagte im Landeskrankenhaus H... als Ärztin ebenfalls in Vergütungsgrup-

pe la BAT in Vollzeitbeschäftigung bis zum Beginn des Erziehungsurlaubs ab Juni 1999 tätig. Das vormals erzielte Gehalt setzte sich jedoch anders zusammen und war deutlich höher.

Bedingt durch einen Eingabefehler im System PAISY hat die Beklagte für den Abrechnungszeitraum 01.05.2002 bis 31.03.2003 die Vergütung in voller Höhe erhalten. Der Fehler beruhte darauf, dass in PAISY ein Teilzeitarbeitsverhältnis individuell eingegeben werden muss, was hier unterblieben ist.

Aus den der Beklagten erteilten Abrechnungen ergibt sich kein Hinweis auf den Umfang der Arbeitszeit.

Nachdem die Klägerin der Beklagten mit Schreiben vom 05.12.2002 die Befreiung von der gesetzlichen Krankenversicherungspflicht wegen Überschreitung der Verdienstgrenze mitgeteilt hatte, fiel ihr der Eingabefehler auf, da bei einer Halbtags-tätigkeit die Versicherungsgrenze nicht überschritten werden kann.

Mit Schreiben vom 04.04.2003 hat die Klägerin die Beklagte zur Rückzahlung der überzahlten Beträge aufgefordert. Die Beklagte hat eine Rückzahlung abgelehnt. Die Klägerin hat am 02.04.2004 Klage erhoben. Sie meint, dass die Beklagte sich auf die Ausschlussfrist des § 70 BAT nicht berufen könne, da dies treuwidrig sei. Der Beklagten habe die Überzahlung ohne weiteres auffallen müssen.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 17.707,65 EUR netto nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 01.05.2003 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat sich darauf berufen, dass sie nicht erkannt habe, dass sie überhöht vergütet worden sei. Sie beruft sich auf die Ausschlussfristen nach § 70 BAT, erhebt den Einwand der Entreicherung und rechnet hilfsweise mit Schadensersatzansprü-

chen auf. Sie behauptet, sie sei erheblichen finanziellen Belastungen ausgesetzt gewesen, da sie nach Scheidung von ihrem Ehemann das Haus habe erwerben müssen. Sie habe auch auf die Richtigkeit der Abrechnungen vertrauen dürfen. Da sie jedoch Zweifel an der Höhe der Vergütung gehabt habe, habe sie Kontakt mit dem Sachbearbeiter der Klägerin in der Personalabteilung, Herrn M., aufgenommen. Die Beklagte wendet sich gegen den geltend gemachten Zinsanspruch; der Zugang der Rechnung begründe keinen Verzug, da sie, die Beklagte, als Arbeitnehmerin Verbraucher im Sinne des § 13 BGB sei.

Die Beklagte hat rein vorsorglich die Aufrechnung mit Schadensersatzansprüchen in Höhe von 29.334,70 EUR erklärt, die ihr durch die fehlerhafte Abrechnung entstanden seien.

Das Arbeitsgericht hat der Klage teilweise stattgegeben und dies wie folgt begründet:

Es sei unstrittig, dass die Beklagte in Höhe der Klageforderungen ohne Rechtsgrund vergütet worden sei. Die Beklagte habe die Entreicherung nicht ausreichend dargelegt. Die Beklagte habe insoweit die Darlegungslast.

Der Anspruch der Klägerin sei jedoch teilweise gemäß § 70 BAT verfallen. Der Klägerin seien im Zeitpunkt der Überzahlung sämtliche Umstände bekannt gewesen, die für eine korrekte Berechnung der Vergütungsansprüche erforderlich gewesen seien.

Die Berufung der Beklagten auf die tarifliche Ausschlussfrist verstoße auch nicht gegen Treu und Glauben. Die Beklagte habe bestritten, die Rechtsgrundlosigkeit eines Teils der Zahlung erkannt zu haben. Der Eingabefehler sei für die Beklagte nicht ohne weiteres erkennbar gewesen, insbesondere habe ein Hinweis auf den Umfang der Beschäftigung gefehlt. Hinzu komme, dass die Beklagte vor der Einstellung in Erziehungsurlaub tätig gewesen sei. Das davor erzielte Gehalt habe sich wesentlich anders zusammengesetzt und sei deutlich höher gewesen.

Die hilfsweise erklärte Aufrechnung der Beklagten mit Schadensersatzansprüchen sei nicht begründet. Ein Vermögensschaden liege nicht vor.

Zinsen hat das Arbeitsgericht der Klägerin lediglich in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zuerkannt.

Gegen dieses ihr am 20.10.2004 zugestellte Urteil hat die Klägerin durch die Arbeitsrechtliche Vereinigung H... e. V., vertreten durch Herrn W..., am 18.11.2004 durch Telekopie und am 22.11.2004 durch Originalschriftsatz Berufung eingelegt und die Berufung am 17.12.2004 begründet. Die Arbeitsrechtliche Vereinigung H... e. V. hat Herrn W... am 19.02.2003 schriftlich eine allgemeine Vollmacht erteilt, vor den Arbeitsgerichten, Landesarbeitsgerichten und dem Bundesverwaltungsgericht seine Mitglieder zu vertreten und Prozesse für die Vereinigung, ihre Mitgliedern und deren Dienststellen zu führen.

Die Beklagte hat gegen das ihr ebenfalls am 20.10.2004 zugestellte Urteil am 17.11.2004 Berufung eingelegt und die Berufung am 14.12.2004 begründet.

Die Klägerin meint, das Arbeitsgericht habe zu Unrecht angenommen, dass ein Teil ihrer Forderungen gemäß § 70 BAT verfallen sei. Die Berufung der Beklagten auf die Ausschlussfrist sei rechtsmissbräuchlich, weil die Beklagte Kenntnis von der Überzahlung gehabt, diese aber treuwidrig ihr, der Klägerin, nicht angezeigt habe. Eine derartig hohe Überzahlung sei ohne weiteres erkennbar. Die Beklagte habe sie, die Klägerin, auch nicht über die Überzahlung unterrichtet.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn teilweise abzuändern und die Beklagte weiterhin zu verurteilen, über den vom Arbeitsgericht Elmshorn ausgerichteten Betrag von 9108,93 € hinaus einem Betrag in Höhe von 8598,72 € nebst 5% Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 08.04.2004 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen sowie das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage kostenpflichtig abzuweisen.

Das Arbeitsgericht habe die Aufrechnung zu Unrecht verneint. Es habe dabei die Anwendung von § 252 BGB nicht berücksichtigt. Der Schaden könne gemäß § 287 Abs. 1 ZPO geschätzt werden.

Die Beklagte hat die ordnungsgemäße Vertretung der Klägerin in ihrer Berufungserwiderung bestritten.

Die Klägerin hierzu durch Schriftsatz vom 12.01.2005 nebst Anlagen (Bl. 201 – 217 d.A.) sowie auf einen rechtlichen Hinweis des Berufungsgerichts noch ergänzend durch Schriftsatz vom 14.06.2005 vorgetragen, wegen dessen Inhalt auf Bl. 237 – 243 d.A. Bezug genommen wird.

Wegen des weiteren Vorbringens und der Beweisantritte der Parteien im Berufungsrechtzug wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze, die zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht worden sind, Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufung der Klägerin ist als unzulässig zu verwerfen (I.). Die Berufung der Beklagten ist zulässig, sie ist statthaft und form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden. In der Sache ist sie jedoch nicht gerechtfertigt (II.).

#### I.

Die Berufung der Klägerin ist unzulässig, weil die Beklagte nicht rechtswirksam Berufung eingelegt hat. Dem für die Arbeitsrechtlich Vereinigung H... e. V. auftretenden Herrn W... fehlt die erforderliche Postulationsfähigkeit.

1. Der für die Vereinigung aufgetretene Herr W... ist zwar Vertreter eines Arbeitgeberverbandes, nämlich der Arbeitsrechtlichen Vereinigung H... e. V. Er hat jedoch keine wirksame Vollmacht zur Vertretung der Mitglieder der Arbeitsrechtlichen Vereinigung e. V. vor den Arbeitsgerichten und insbesondere vor dem Landesarbeitsgericht. Er ist unstreitig nicht kraft Satzung zur Vertretung befugt. Er kann seine Vertretungsbefugnis auch nicht auf die ihm durch die Vereinigung erteilte Vollmacht stützen.

2. Gemäß § 11 Abs. 2 S. 2 Satz 2 ArbGG können an Stelle von Rechtsanwälten vor den Landesarbeitsgerichten Vertreter von Gewerkschaften oder von Vereinigungen von Arbeitgebern oder von Zusammenschlüssen solcher Verbände treten, wenn sie kraft Satzung oder Vollmacht zur Vertretung befugt sind und der Zusammenschluss, der Verband oder deren Mitglieder Partei sind. Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Die Arbeitsrechtliche Vereinigung H... e. V. konnte ihrem Vertreter, Herrn W..., keine rechtswirksame Vollmacht zur Vertretung vor den Landesarbeitsgerichten erteilen.

a) „Kraft Satzung oder Vollmacht“ zur Vertretung befugt ist, wer entweder durch die Satzung selbst oder auf der Grundlage der Satzung durch das dazu berufene Organ des Verbandes durch einen besonderen Willensentschluss allgemein oder im Einzelfall ausdrücklich zur Vertretung bevollmächtigt worden ist (Bundesarbeitsgericht, Beschl. vom 22.6.1956, AP Nr. 10 zu § 11 ArbGG 1953). Die Arbeitsrechtliche Vereinigung e.V. hat Herrn W... eine Vollmacht erteilt, u.a. vor den Landesarbeitsgerichten aufzutreten. Durch diese Vollmacht hat er jedoch die erforderliche Postulationsfähigkeit nicht erlangt.

b) § 11 Abs. 2 S. 2 ArbGG gewährt den Verbandsvertretern die Postulationsfähigkeit nur im Rahmen der satzungsmäßigen Bestimmung des Verbandes, von dem sie die Ermächtigung erhalten haben (Germelmann/Matthes/Prütting/ Müller-Glöge/Germelmann § 11 ArbGG Rz. 82). Hieran fehlt es. Es gehört nicht zu den satzungsgemäßen Aufgaben der Arbeitsrechtlichen Vereinigung e.V., seine Mitglieder vor den Arbeitsgerichten und insbesondere dem Landesarbeitsgericht gerichtlich zu vertreten. Aus seiner Satzung ergibt sich das nicht.

Die Arbeitsrechtliche Vereinigung H... e. V. verfolgt nach § 4 ihrer Satzung folgenden Zweck:

- (1) Der Zweck der Vereinigung ist die Wahrnehmung der gemeinsamen Interessen ihrer Mitglieder als Arbeitgeber gegenüber deren Arbeitnehmern oder bestimmten Gruppen der Arbeitnehmer.

- (2) Die Vereinigung verfolgt diesen Zweck insbesondere durch Abschluß von Tarifverträgen und anderen Vereinbarungen, die der Ausgestaltung der Arbeitsverhältnisse zwischen den Mitgliedern und deren Arbeitnehmern oder bestimmten Gruppen der Arbeitnehmer dienen.
- (3) Die Vereinigung berät und unterstützt ihre Mitglieder in allen arbeits- und sozialrechtlichen Fragen und vermittelt den Erfahrungsaustausch auf diesen Gebieten.

Die Vertretung der Mitglieder vor den Arbeitsgerichten, insbesondere auch vor den Landesarbeitsgerichten, ist nicht genannt. Sie lässt sich auch nicht im Wege der Auslegung der Regelung entnehmen. Abs. 1 befasst sich lediglich mit der Wahrnehmung der gemeinsamen Interessen der Mitglieder; in Abs. 2 geht es um Aufgaben im Zusammenhang mit dem Abschluss von Tarifverträgen oder anderen Vereinbarungen. Auch aus der Formulierung in Abs. 3, wonach „die Vereinigung ihre Mitglieder in allen arbeits- und sozialrechtlichen Fragen berät und unterstützt“ ergibt sich das nicht. Die Beratung fällt schon begrifflich nicht hierunter. Die Vertretung vor den Gerichten kann man begrifflich sicher auch als Unterstützung der Mitglieder werten. Die Auslegung ergibt jedoch, dass dies nicht gemeint ist. Bei der gerichtlichen Rechtsvertretung handelt um eine für die Verbände überaus bedeutsame Aufgabe. Es ist daher davon auszugehen, dass die A... Vereinigung e.V. die Vertretung ihrer Mitglieder vor den Gerichten mit hinreichender Deutlichkeit in der Satzung niedergelegt hätte, wenn sie dies zu ihren satzungsmäßigen Aufgaben hätte machen wollen. Angesichts der bedeutsamen Funktion der Verbände im Sinne des § 11 ArbGG und der erforderlichen Rechtsklarheit hinsichtlich der Postulationsfähigkeit wäre im Übrigen nach Auffassung des Berufungsgerichts auch eine ausdrückliche Regelung der Vertretung vor den Arbeitsgerichten, insbesondere auch den Landesarbeitsgerichten, in der Satzung erforderlich gewesen. Dem Berufungsgericht ist auch kein Verband im Sinne des § 11 ArbGG bekannt, der in seine Satzung nicht ausdrücklich „die Vertretung vor den Arbeits- und Sozialgerichten“ aufgenommen hat.

## II.

Die Berufung der Beklagten ist unbegründet. Die Beklagte kann sich weder auf den Einwand der Entreicherung berufen, noch mit Schadensersatzansprüchen aufrechnen.

a) Dem Einwand der Entreicherung stehen §§ 819, 818 Abs. 4 BGB entgegen. Danach ist der Einwand der Einreichung ausgeschlossen, wenn der Empfänger den Mangel des rechtlichen Grundes bei dem Empfang kennt oder ihn später erfährt. Das Berufungsgericht ist überzeugt, dass die Beklagte die Überzahlung erkannt hat. Das Berufungsgericht folgt dem Arbeitsgericht nicht darin, dass die Beklagte nicht erkennen konnte und musste, dass sie überzahlt war. Die Beklagte konnte als Ärztin nicht ernsthaft davon ausgehen sein, dass ihr bei einer halben Arbeitszeit die volle Vergütung nach BAT Ia zusteht. Auch wenn sie bei der vorherigen Vergütung aufgrund von Bereitschaftsdiensten und anderer Umstände eine höhere Vergütung erzielt hat und der Umfang ihrer Arbeitszeit in den Abrechnungen nicht angegeben war, musste sie erkennen, dass eine Gehaltsüberzahlung vorlag.

b) Die Beklagte kann auch nicht hilfsweise mit Schadensersatzansprüchen aufrechnen. Weder hat sie im Vertrauen auf die Überzahlung Verbindlichkeiten aufnehmen dürfen, noch ist ihr ein Vermögensschaden entstanden. Ein Vertrauen darauf, dass ihr die Überzahlung zustand, hat - wie dargelegt - nicht bestanden. Die Beklagte hat auch für die eingegangenen Verbindlichkeiten einen Gegenwert erhalten, so dass ein Vermögensschaden nicht feststellbar ist. Das Berufungsgericht schließt sich insoweit den Entscheidungsgründen des Arbeitsgerichts an.

Es war nach alledem wie erkannt zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 92 ZPO.

Die Revision war für die Klägerin zuzulassen, weil die Rechtsfrage der Vertretungsbefugnis durch Vollmacht ohne entsprechende Satzungsbestimmung und die Auslegung der Satzung der Klägerin von grundsätzlicher Bedeutung ist.

Dagegen bestand kein Anlass, die Revision für die Beklagte zuzulassen.

gez. ...

gez. ...

gez. ...